

臺灣高等法院民事裁定

112年度抗字第1434號

抗 告 人 主富服裝股份有限公司

法定代理人 黃文貞

代 理 人 林繼恆律師

陳昶安律師

黃祈綾律師

廖宏明律師

相 對 人 基隆市政府

法定代理人 謝國樑

相 對 人 大日開發有限公司

法定代理人 蘇幸福

上列當事人間假處分事件，抗告人對於中華民國112年10月17日臺灣基隆地方法院112年度全字第89號裁定，提起抗告，本院裁定如下如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、按抗告法院為假扣押裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會，民事訴訟法第528條第2項固定有明文，依同法第533條規定，於假處分程序亦準用之。然假處分有防止債務人變更請求標的現狀之目的，法院於審理假處分聲請時，自應顧及隱密性，此觀強制執行法第132條第1項規定：「假扣押或假處分之執行，應於假扣押或假處分之裁定送達同時或送達前為之」即明，該規定之立法意旨乃在保護債權人，避免債務人利用抗告程序變更請求標的現狀。是債權人為假處分聲請，非經法院裁定准許並為假處分執行同時或之後，不

01 得預先通知債務人假處分之聲請情事，以貫徹保護債權人之
02 保全目的。查本件原法院係裁定駁回抗告人假處分之聲請，
03 該裁定尚未送達相對人，故於本件抗告程序審理中，不宜使
04 相對人預先知悉抗告人聲請假處分之情，本院基於顧及假處
05 分程序急迫性及隱密性之考量，認無使相對人陳述意見之必
06 要，先予敘明。

07 二、抗告人在原法院聲請及抗告意旨略以：相對人基隆市政府
08 （下逕稱基隆市政府）依促進民間參與公共建設法（下稱促
09 參法）第8條第1項規定，於民國（下同）104年與相對人大日
10 開發有限公司（下逕稱大日公司）簽訂「基隆市東岸立體停
11 車場營運移轉案契約」（下稱系爭契約），就坐落基隆市○
12 ○區○○段0○段0地號、1-2地號及仁愛區中央段1小段20地
13 號、20-4地號、20-5地號、23-1地號等6筆土地之地下4層
14 樓、地上1層樓、屋突建物及相關停車場設備（下稱東岸立體
15 停車場），成立委託營運關係，大日公司取得營運權後，於
16 105年1月30日與伊簽訂租賃契約（下稱系爭租賃契約），約定
17 伊得以經營、管理東岸立體停車場部分1樓空間、2樓屋突以
18 及東岸立體停車場建物外觀。伊為完善商場整體規劃及使用，
19 委請第三人吳明杰建築師事務所以基隆市政府為名義起
20 造人，大日公司為申請人，辦理拆除部分東岸立體停車場內
21 部空間，並新增2、3、4層樓新建物（下稱系爭新增建物），
22 為此累積支出拆除、新建工程規劃、設計與執行費用
23 高達新臺幣（下同）2億8918萬2412元，系爭新增建物於107
24 年2月12日取得使用執照，惟迄未辦理建物所有權第一次登
25 記，伊出資興建之系爭新增建物，性質上類似於「租地建
26 屋」，伊既為系爭新增建物之出資興建者，依法原始取得系
27 爭新增建物所有權，自得請求登記為所有權人，不因基隆市
28 政府為名義起造人，或基隆市政府與大日公司間有任何約定
29 而受影響。嗣大日公司於110年間與基隆市政府再次簽訂
30 「基隆市東岸立體停車場營運移轉案」契約（下稱系爭第一
31 次優先訂約契約），約定營運期限至112年（聲請假處分狀

01 誤載為113年) 12月31日止，且大日公司受託營運範圍除原
02 訂之東岸立體停車場外，尚包含系爭新增建物，並約定於期
03 間屆滿後將系爭新增建物移轉予基隆市政府，然不論伊與大
04 日公司間之系爭租賃契約，或大日公司與基隆市政府間之系
05 爭契約及系爭第一次優先訂約契約，均未約定大日公司取得
06 系爭新增建物所有權，大日公司自無權將系爭新增建物所有
07 權移轉予基隆市政府。又基隆市政府係以OT方式委託大日公
08 司經營東岸立體停車場，按促參法第8條第1項規定，大日公
09 司毋庸為任何新建、興建、增建、改建及修建等建築行為，
10 基隆市政府亦無從藉由契約約定無償取得新增建物所有權。
11 近日大日公司轉知基隆市政府表明其不符合優先訂約資格，
12 基隆市政府並已多次發函或於會議中以系爭第一次優先訂約
13 契約之營運期間將於112年12月31日屆滿，需進行第2次優先
14 訂約之資格審查為由，要求大日公司於營運期間屆滿前以基
15 隆市政府為權利人完成系爭新增建物所有權第一次登記，故
16 大日公司隨時會為求順利續約或受基隆市政府指示，而以基
17 隆市政府為權利人辦理系爭新增建物所有權第一次登記，基
18 隆市政府亦可能本於系爭新增建物使用執照所載起造人地
19 位，自行辦理建物所有權第一次登記，倘系爭新增建物登記
20 為基隆市政府所有，基隆市政府即可任意處分、管理或設定
21 負擔，亦可藉由登記所有權人之名義行使所有權權能，將伊
22 驅離系爭新增建物，導致伊營業中斷，產生重大損失，伊已
23 依民法第767條第1項後段規定，訴請確認系爭新增建物為伊
24 所有，及禁止基隆市政府占有系爭新增建物或以其他方式妨
25 害伊行使所有權（包含將系爭新增建物登記為基隆市政府所
26 有，下稱本案訴訟），為避免基隆市政府及大日公司將系爭
27 新增建物以基隆市政府為權利人辦理建物所有權第一次登
28 記，致伊日後有不能強制執行，或甚難執行之虞，爰依民事
29 訴訟法第532條規定，聲請准伊供擔保後，禁止大日公司與
30 基隆市政府以基隆市政府為權利人辦理系爭新增建物之建物
31 所有權第一次登記申請。原裁定駁回伊假處分之聲請，容有

01 未洽，爰提起抗告，請求廢棄原裁定等語。

02 三、按債權人就金錢請求以外之請求，因請求標的之現狀變更，
03 有日後不能強制執行，或甚難執行之虞，欲保全強制執行
04 者，得聲請假處分，民事訴訟法第532條定有明文。所謂假
05 處分之原因，即該請求標的之現狀變更，亦即該請求標的物
06 從前存在之狀態現在已有變更或將有變更，包括就其物為法
07 律上之處分或事實上之處分，而有日後不能強制執行或甚難
08 執行之虞之情形，諸如債務人就該財產為不利益之處分，或
09 隱匿該財產等屬之。又請求及假處分之原因應釋明之；前項
10 釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，
11 法院得定相當之擔保，命供擔保後為假處分，亦為民事訴訟
12 法第533條前段準用第526條第1項、第2項所明定。是債權人
13 就假處分之原因有釋明之義務，亦即須提出可使法院信其主
14 張大致為真實之證據，必待釋明有所不足，而債權人陳明願
15 供擔保或法院認為適當者，法院始得定相當之擔保，命供擔
16 保後為假處分，若債權人就假處分原因未提出能即時調查之
17 證據以為釋明，縱陳明願供擔保，仍無足以代釋明，法院即
18 應駁回其聲請。

19 四、經查：

20 (一)關於假處分之請求部分：

21 抗告人主張：大日公司向基隆市政府取得東岸立體停車場經
22 營權後，於105年1月30日與伊簽訂系爭租賃契約，約定伊得
23 以經營、管理東岸立體停車場部分1樓空間、2樓屋突以及東
24 岸立體停車場建物外觀，嗣伊為完善商場整體規劃及使用，
25 委請吳明杰建築師事務所以基隆市政府為名義起造人，大日
26 公司為申請人，辦理拆除部分東岸立體停車場內部空間，並
27 出資興建系爭新增建物，而為系爭新增建物所有權人，伊已
28 提起本案訴訟，請求禁止基隆市政府占有系爭新增建物或以
29 其他方式妨害伊行使所有權（包含將系爭新增建物登記為基
30 隆市政府所有）等情，業據提出系爭新增建物費用列表、基
31 隆市管理東岸立體停車場營運移轉公告、系爭契約草案節

01 本、系爭租賃契約、（105）基府都拆字第00020號拆除執
02 照、（106）基府都建字第00007號建造執照存根查詢、（10
03 7）基府都建使字第00005號使用執照存根查詢、抗告人與第
04 三人大地營造股份有限公司、上登室內裝修有限公司、三固
05 鋁業股份有限公司、大西洋廣告社、大煜室內裝修有限公
06 司、元宏宅急水電空調工程行、王建工程有限公司、世旋消
07 防有限公司、禾磊設計顧問有限公司、安心工程行、尚成開
08 發有限公司、欣隆天然氣股份有限公司、金虹營造有限公
09 司、長億捲門企業有限公司、浚俐科技工程有限公司、維尼
10 實業有限公司、正源工程有限公司等簽訂之承攬合約書、支
11 付憑證、民事起訴狀等影本及電子檔案為證（見原法院卷第
12 27-61頁及卷附光碟、本院卷第67-80頁），堪認抗告人就其
13 對基隆市政府假處分之請求已為釋明。至於大日公司部分，
14 依本案訴訟起訴狀所載原因事實（見本院卷第67-79頁），
15 尚無從認定抗告人對大日公司存有實體法上之請求權存在，
16 抗告人復未釋明大日公司之行為有何妨害其行使所有權之
17 虞，自不能認抗告人就其對大日公司之假處分請求已為釋
18 明，又抗告人請求確認系爭新增建物為其所有部分（見本院
19 卷第63頁），非給付之訴，不得聲請假處分，是抗告人對大
20 日公司為假處分之聲請，不能准許。

21 (二)關於假處分之原因部分：

22 抗告人主張：系爭第一次優先訂約契約之營運期間將於112
23 年12月31日屆滿，基隆市政府要求大日公司於營運期間屆滿
24 前以基隆市政府為權利人完成系爭新增建物所有權第一次登
25 記，基隆市政府亦可能本於系爭新增建物使用執照起造人地
26 位，自行辦理建物所有權第一次登記等語，固據提出系爭第
27 一次優先訂約契約、112年基隆市東岸立體停車場營運移轉
28 案資格確認會議簡報節本、基隆市政府112年10月17日基府
29 交管貳字第1120251391A號函暨所附112年9月25日「基隆市
30 東岸立體停車場營運移轉案資格確認會議」會議紀錄（下稱
31 系爭會議紀錄）及會議簽到表、基隆市政府112年11月3日基

府交管貳字第1120145777A號函（下稱系爭基隆市政府函）、大日公司委託律師於112年11月14日寄發之存證信函及附件（下稱系爭存證信函及附件）等影本為憑（見原法院第63-116頁、本院卷第35-57、81-85頁），惟依系爭會議紀錄及系爭基隆市政府函可知，基隆市政府曾於107年7月12日及112年8月29日函請大日公司提供辦理商場登記為基隆市政府之建物登記文件，因大日公司未能完成登記作業，不符合優先訂約資格，基隆市政府遂於112年11月3日通知大日公司申請優先訂約審查結果為不通過（見本院卷第35頁）。又依系爭存證信函及附件所示，大日公司因申請優先訂約審查未通過，系爭租賃契約視為終止，大日公司遂於112年11月14日發函催告抗告人限期交付資產清冊及相關文件，並配合辦理資產移轉及點交作業，然抗告人仍拒絕辦理，致基隆市政府未能完成系爭新增建物所有權第一次登記，可見基隆市政府雖為系爭新增建物使用執照之名義起造人，惟辦理系爭新增建物所有權第一次登記，須抗告人配合提供資產清冊及相關文件，否則無從辦理。此外，抗告人就基隆市政府得逕為辦理系爭新增建物所有權第一次登記乙節，復未提出任何證據以釋明之，抗告人就其本案請求日後有何不能強制執行或甚難執行之虞之假處分原因，顯未盡釋明之責。抗告人既未釋明假處分之原因，參諸前開說明，即無從以供擔保補其釋明之不足，其對基隆市政府假處分之聲請，亦不應准許。

四、綜上所述，抗告人對大日公司之假處分請求未為釋明，對基隆市政府之假處分原因未為釋明，尚不能因其陳明願供擔保，即認足補釋明之欠缺而准為假處分。原法院駁回抗告人假處分之聲請，理由雖有不同，結論並無二致，仍應予維持。抗告意旨求予廢棄，應認為無理由，爰予駁回。

五、據上論結，本件抗告應為無理由，爰裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 12 月 27 日

民事第二十四庭

審判長法 官 鍾素鳳

法 官 陳心婷

法 官 郭俊德

正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

中 華 民 國 112 年 12 月 28 日

書記官 林虹雯